

# 浅析《劳动争议调解仲裁法》的若干条款

卞小燕

**摘要** 2007年12月29日《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》公布后,给劳动争议处理制度带来了许多重大变化,引起了社会各界的关注,其中不乏许多有利于保护劳动者的亮点。本文试从《劳动争议调解仲裁法》的出台背景谈起,浅析了该法若干条款的亮点。

**关键词** 仲裁法 出台背景 着重调解 仲裁前置

中图分类号 D922.5

文献标识码 A

文章编号 1009-0592(2010)07-040-02

随着中国经济的蓬勃发展,中国企业的劳动争议案件逐年增多、类型多样化、产生原因多元化,越来越要求立法部门建立起一部专门的规定以规范劳动争议的非诉程序。在这种背景下,《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》应运而生。该法主要规定了劳动争议案件的非诉途径,即协商、调解、仲裁。其中,仲裁是诉讼的前置程序。对于该法的规定,可谓一石惊起千层浪,各学者所持观点各不相同。

## 一、出台背景

### (一)社会背景

#### 1 构建和谐社会的需要

该法出台之际,我国已处在以经济优先发展转向经济与社会协调发展,城乡二元经济转向城乡一体化经济,主要靠投资、出口拉动经济增长转向由消费、投资、出口协调拉动经济增长为主要内容的经济和社会转型中<sup>①</sup>。在十六届六中全会上,胡锦涛总书记提出了要构建和谐社会。在这种劳动力供求矛盾的紧张期和劳动争议的多发期,和谐社会的构建,要依赖于公正及时地解决劳动争议。

#### 2 劳动争议案件逐年增多,呈现多元化

据2007年劳动保障部的统计显示,1995年-2006年的12年中,劳动争议案件数量增加13.5倍,集体劳动争议也大幅度增长,12年中集体劳动争议案件数量增加5.4倍。2006年全国劳动争议案件数量是1987年的80倍,近年来劳动争议仲裁案件以每年20%以上的速度增加。除了案件数量逐年增多外,劳动争议案件还呈现案件类型多样化、产生原因多元化的问题。旧法时效短、周期长、维权成本高,已经不能适应新时期解决劳动争议的要求。

#### 3 劳资关系的对抗性不断增强,调解难度加大

所谓劳资关系的对抗性,主要是因为在生产经营过程中,用人单位追求的是企业利益的最大化,即以最小的成本创造出最大的利润,而最小的成本往往是以牺牲劳动者的工资、福利为代价,克扣工资、无限制地加班加点等等。随着社会的发展,劳动者的维权意识日益加强,而处在经济欠发达的中国的企业,因为生产力的不发达,设备、技术的欠缺,很难提供给劳动者非常良好的劳动条件。在这种情况下,劳资关系日益激化,冲突不断,使得调解的难度加大了。

#### 4 劳动争议处理周期长,劳动者维权成本高

当时适用的劳动法规定的劳动争议仲裁时效为“自劳动争议发生之日起六十天”,时间之短,使得很多劳动者无法主张自己的

作者简介:卞小燕,厦门大学法学院。

权利,而劳动争议仲裁期限短则60天,长则90天,极大地耗费了劳动者的时间、金钱成本,让劳动者大大感慨劳动争议解决难。

## (二)法制背景:《立法法》的要求

关于“仲裁制度”的规定,在《劳动争议调解仲裁法》出台以前,仅在《劳动法》中有纲要式的规定。虽然,在1993年的《企业劳动争议处理条例》第三章中有“仲裁”的详细规定,但是《立法法》第8条中明确规定“仲裁制度”只能制定法律,这就决定了需要制定一部法律对仲裁制度予以规范。

## 二、概述

在此背景下,第十届全国人民代表大会常务委员会第三十一次会议通过了《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》并于2007年12月29日公布。该法共分为总则、调解、仲裁、附则四章,主要就劳动争议的非诉途径,即协商、调解、仲裁予以规定。

接下来,笔者就其中的一些条款进行评析,发表浅见。

## 三、评析

### (一)《劳动争议调解仲裁法》第三条

#### 1 及时处理原则

及时处理,是指劳动争议处理机构受理劳动争议案件后,应当尽快查明事实,分清是非,并在此基础上尽快调解、裁决或判决,不得违背办理时限方面的法定要求<sup>②</sup>。在《劳动争议调解仲裁法》第四十三条第二款、第十六条以及其中关于时效、审理期限的规定中均有体现。

(1)第四十三条第二款:“仲裁庭裁决劳动争议案件时,其中一部分事实已经清楚,可以就该部分先行裁决”。

(2)第十六条:“因支付拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿事项达成调解协议,用人单位在协议约定期限内不履行的,劳动者可以持调解协议书依法向人民法院申请支付令”。

该原则主要考虑到劳动争议案件事关劳动者权益的保护,特别是对于“拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金”这种直接涉及劳动者生存需要、专属于劳动者自身的权利,处理时间不宜拖得太久。例如工伤医疗费,如果不及时予以救济,获得该费用,不利于劳动者及时就医,可能对劳动者基本的生存权造成影响。所以,应当允许劳动者根据调解协议书向法院申请支付令,及早拿到款项就医。而且,长时间拖延,不利于劳动者再就业,会影响其正常的工作生活,可能还会给社会的和谐和稳定带来隐患。十九世纪英国政治家威廉·格拉德斯通说过,“迟到的正义是非正义”。相对地,对于用人单位,把过多资源耗费在争议

处理上,也不利于稳定企业内部员工的情绪,对于其声誉是有一定影响的。

(3)审理期限的规定。相比《劳动法》的劳动争议仲裁期限短则60天,长则90天。在《劳动争议调解仲裁法》中,规定仲裁期限为45日,最长不得超过60日,减轻了当事人的负担,有利于快速结案。从这个层面上看,这个及时原则确是很好地保护了劳动者的权利。

(4)部分案件仲裁“一裁终局”。其实这也是对及时处理原则的一种体现。之前我国劳动争议仅有“一裁二审”的解决机制,不少“聪明”的用人单位喜欢在“一裁两审”上打主意,劳动仲裁败诉了向法院起诉,一审败诉了申请二审。据上海市和广州市有关部门的统计资料显示,在劳动争议中,用人单位完全胜诉的案件不到20%。这个数据说明,在劳动争议案件中,用人单位存在大量的滥用诉讼权利的不当行为,即用人单位明知无理也要走完全部法律程序,利用合法程序,恶意拖延时间,使劳动者的合法权益受到实际损害。这样下来,一般的劳动争议案件处理程序要经过11个多月才能出最终结果,劳动者被拖进“马拉松”式的诉讼,就算最后打赢了官司,也拖垮了生活,最后导致劳动者也不敢维权了。为解决这一问题,新法在“一裁终局”上有所突破。部分案件允许仲裁“一裁终局”,而且这个决定权在劳动者。

## 2. 着重调解原则

着重调解,是指在处理劳动争议的过程中,应当注重运用调解方式解决劳动争议,不仅基层调解机构应当争取当事人双方达成调解协议,而且仲裁机构在裁决前、审判机关在判决前,对适合调解的劳动争议案件也应当先行调解<sup>③</sup>。该原则在第四十二条中有体现。劳动争议调解,是指劳动争议发生后,由第三者介入争议当事人之间,通过疏导、劝说等方式,促进当事人互谅互让,最终达成处理结果的一种方法<sup>④</sup>。

首先,应当看到,调解虽不是劳动争议的必经程序,但无论在争议处理途径的任何时候,都把调解放在第一位予以适用。因为,通过调解解决纠纷,方便、快捷、成本低廉,又不伤和气,被称为解决纠纷的“绿色”机制<sup>⑤</sup>。该原则其实是在尊重双方当事人的合意,希望以一种最低成本、最有效率的方式来解决争议。

其次,部分肯定了调解协议的效力。在第十六条规定,因支付拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金额达成调解协议,用人单位在协议约定期限内不履行的,劳动者可以持调解协议书依法向人民法院申请支付令。人民法院应当依法发出支付令。这为劳动者维权开辟了又一绿色通道。

## (二)《劳动争议调解仲裁法》第六条——举证倒置

在民事诉讼中,一般是“谁主张谁举证”。但是,这个套用到劳动争议明显是不合适的。在劳动关系中,劳动者属于弱者,往往是为了保住饭碗而被迫接受一些不合理的条款,很难保存证据,更多的时候不是其真实意思的表示。而且,有些证据的获取,是需要用人单位配合的。例如,考勤记录是由用人单位保存的,劳动者根本无法证明。因此,该条规定劳动者无法提供由用人单位掌握管理的与仲裁请求有关的证据,由用人单位提供,符合实践的情况。

## (三)《劳动争议调解仲裁法》第二十七条——时效问题

### 1. 延长了仲裁时效,允许中断、中止

现行劳动法规定的劳动争议仲裁时效为“自劳动争议发生之日起六十天”,这一时效规定本是为了贯彻“及时处理原则”,但在实践中却成了劳动者权利得不到救济的最大绊脚石。在《劳动争议调解仲裁法》第二十七条中,劳动争议仲裁时效延长为一年,并规定了中断、中止的情况。应该说这是对及时处理原则此前错误理解适用的一种理性回归<sup>⑥</sup>。

### 2. 例外

其中,第四款中规定“劳动关系存续期间因拖欠劳动报酬发生争议的,劳动者申请仲裁不受本条第一款规定的仲裁时效期间的限制,但是,劳动关系终止的,应当自劳动关系终止之日起一年内提出”。可谓是对劳动者加大了保护的力度。从期待可能性的理论出发,我们不能期待劳动者在用人单位任职时,可以全然不顾会失去工作的风险而去主张自己的权利,与用人单位发生纠纷。这种期待可能性是不成立的,我们不能这么去要求劳动者。因此,应当将时效从劳动关系终止时起算。

## (四)《劳动争议调解仲裁法》第五条——仲裁前置

劳动争议仲裁,是指劳动争议仲裁机构根据争议当事人的申请,依法就争议的事实和当事人应承担的责任作出裁决的争议处理方式<sup>⑦</sup>。虽然说“仲裁前置”并不是该法的一个新亮点,但由于第五条体现了这个规则,笔者就针对这该条提点看法。对于仲裁是否一定要作为诉讼的前置程序,笔者有疑问。首先,现实中存在说有些劳动者考虑到仲裁人员毕竟是由三方(劳动行政部门代表、同级工会代表、用人单位方面的代表组成,而无职工代表)组成,不信任这种仲裁机制裁决的结果,而想直接起诉以尽快解决争议,但限于上诉规定而必须经过劳动争议仲裁,反而有违其意愿<sup>⑧</sup>;其次,虽然针对某些案件设置了“一裁终局”,但是多数案件还是可以再进行诉讼的,在这里,仲裁似乎就成了一个无意义的过程,与无须仲裁这个过程、直接进行诉讼相比,并没有更有利于劳动者,反而还加大了劳动者的负担。所以,笔者认为,应该把仲裁界定为由劳动者选择是否作为前置程序比较合理。

相比1994年的《劳动法》,《劳动争议调解仲裁法》修改了许多不合理的地方,增加了很多的亮点。作为劳动争议解决途径的非讼程序一直是实践中比较重要的一块。如果劳动争议能够止于非讼程序,避免进入司法程序,无论是对于双方当事人,还是法院都是有利的。进入司法程序会耗费相当大的时间和金钱,对于当事人、对于法院都是不利的,而非诉讼程序可以较迅速的解决争议,节约司法成本。

注释:

①王全兴:《劳动争议调解仲裁法的出台背景》,《人力资源》2008(6)上,第7页。

②③④蒋月:《劳动法与社会保障法》,浙江大学出版社,2010年版,第195页,第194页,第206页。

⑤董卫东:《构建和谐——解读劳动争议调解仲裁法》,《中国人大》2008(1)。

⑥郑尚元、李海明、扈春海:《劳动和社会保障法学》,中国政法大学出版社,2008年版,第222页。

⑦蒋月:《劳动法与社会保障法》,浙江大学出版社,2010年版,第210页。

⑧郭涉仙、刘玉江:《劳动争议不宜为起诉必经程序》,《检察日报》2003年12月24日。

参考文献:

[1]吴晖、余巍:《浅议劳动争议仲裁中的一裁终局原则——以〈劳动争议调解仲裁法〉第四十七条为视角》,http://www.cnslaw.com。